SABINO FORTUNATO

Clausole generali e informazione contabile fra integrazione giurisprudenziale e integrazione professionale (*)

SOMMARIO: 1. Il carattere oggettivo delle clausole generali nell'informazione societaria. Il potere determinativo del Giudice e i suoi limiti. – 2. L'utilizzo giurisprudenziale della clausola generale della chiarezza, veridicità e correttezza negli ultimi trent'anni. L'emersione del "valore" informativo del bilancio; gli interessi tutelati e il regime d'invalidità; l'autonomia del principio di chiarezza. – 3. *Segue:* gli argini dell'interesse ad agire, del principio di "*materiality*" e della impossibilità di un bilancio giudiziale. – 4. Il contenuto dei documenti di informazione contabile e i principi contabili. – 5. Il processo di standardizzazione e i principi contabili internazionali. – 6. Qualche considerazione conclusiva

1. – L'informazione societaria, e in particolare l'informazione contabile che trae origine dal sistema di tenuta delle scritture contabili nell'impresa commerciale e nelle società, è particolarmente tributaria della tecnica di produzione normativa per "clausole generali". Tecnica diffusa nella disciplina delle obbligazioni e dei contratti, ove tuttavia rileva soprattutto nella produzione di regole di comportamento dei soggetti nelle trattative, nella stipulazione dell'atto negoziale e nella esecuzione delle relative obbligazioni, piuttosto che nella produzione delle regole di "costruzione" dell'atto come invece accade nella disciplina dell'informazione contabile.

Possiamo, dunque, cogliere subito una prima connotazione delle clausole generali nell'informazione societaria: esse rilevano soprattutto sul piano oggettivo, laddove il principio di "buona fede", la "diligenza" del debitore, la "correttezza professionale", l'*exceptio doli* o l'abuso del diritto – e così via – operano soprattutto sul piano soggettivo, nella determinazione delle regole di comportamento dei soggetti del traffico giuridico, fungendo da veicolo di individuazione dei parametri di responsabilità dell'agente.

I principi di "evidenza e verità" (art. 2217 c.c.) o di "chiarezza, veridicità e correttezza" (art. 2423 c.c.) nella redazione del bilancio o le "norme di un'ordinata contabilità" nella tenuta delle scritture contabili (art. 2219 c.c.)

(*) Relazione tenuta in Verona il 23 ottobre 2009 al Convegno su "Le clausole generali nel diritto societario", organizzato dal Dipartimento di Studi Giuridici della Facoltà di Giurisprudenza – Università di Verona. Il saggio è dedicato a G.E. Colombo, recentemente scomparso, Maestro del diritto contabile, che ha avuto il grande merito di risvegliare in Italia gli studi giuridici in materia.

operano soprattutto nella individuazione delle regole di contenuto dell'atto, veicolano parametri di validità del documento informativo; il che ovviamente non esclude l'eventualità di una responsabilità soggettiva dell'autore dell'atto ove ne sussistano i presupposti, i quali tuttavia non possono dirsi automaticamente integrati dalla violazione della clausola generale. Di contro nella disciplina dei contratti e delle obbligazioni la violazione dei principi di buona fede e correttezza è normalmente fonte di responsabilità. E anche quando dovesse tradursi nell'invalidità dell'atto, ciò accade attraverso la mediazione dell'elemento soggettivo concernente la formazione della volontà negoziale, piuttosto che attraverso il giudizio di difformità del contenuto dell'atto da un modello in astratto ricostruibile grazie alla mediazione della clausola generale.

Ogni clausola generale, peraltro, solleva il problema di come si attui questa mediazione e l'impostazione prevalente vede perlopiù nel Giudice il soggetto preposto a compiere l'operazione, in senso ampio ermeneutica, di individuazione del contenuto precettivo analitico. E infatti la clausola generale, secondo le ricostruzioni più convincenti, è connotata da quattro elementi: *a)* la mancanza, nella formula normativa, di una "fattispecie analitica" che consenta la classica operazione interpretativa (di tipo sillogistico) della sussunzione del "fatto concreto" nella "fattispecie astratta". Sotto questo profilo si parla anche di "concetti" o "precetti giuridici" a contenuto indeterminato ([1]); *b)* il riferimento del precetto a "valori" o finalità da rea-

---

([1]) Una interessante ricostruzione della struttura e delle funzioni assolte dalle clausole generali negli ordinamenti contemporanei in MERUZZI, *L'*exceptio doli *dal diritto civile al diritto commerciale*, Padova, 2005, p. 1 ss., secondo cui non appare utile una netta distinzione fra le nozioni di standard valutativo, norma in bianco, concetto giuridico indeterminato, concetto o norma valvola, norma o disposizione elastica, clausola generale. E ciò in considerazione della "sostanziale identità di tali strumenti sotto il profilo operativo-funzionale", poiché tutti rinviano ad un momento assiologico, a giudizi di valore la cui scelta è demandata al Giudice. Sul tema cfr., senza pretesa di completezza, la classica opera di RODOTÀ, *Le fonti di integrazione del contratto*, Milano, 1969, p. 190 ss.; ID., *Il tempo delle clausole generali*, in BUSNELLI (a cura di), *Il principio di buona fede*, Milano, 1987, p. 247 ss.; CASTRONOVO, *L'avventura delle clausole generali*, *ibidem*, p. 19 ss.; MENGONI, *Spunti per una teoria delle clausole generali*, *ibidem*, p. 3 ss.; ROSELLI, *Il controllo della Cassazione civile sull'uso delle clausole generali*, Napoli, 1983, *passim*; DI MAJO, *Clausole generali e diritto delle obbligazioni*, in *Riv. crit. dir. priv.*, 1984, p. 539 ss.; FALZEA, *Gli standards valutativi e la loro applicazione*, in *Riv. dir. civ.*, 1987, I, p. 1 ss.; GUARNERI, *Clausole generali*, in *Digesto, disc. priv., sez. civ.*, II, Torino, 1988, p. 403 ss.; CABELLA PISU-NANNI (a cura di), *Clausole e principi generali nell'argomentazione giurisprudenziale degli anni novanta*, Padova, 1998, *passim*; RESCIGNO, *Appunti sulle "clausole generali"*, in *Riv. dir. comm.*, 1998, I, p. 1 ss.; FABIANI, *Clausole generali e sindacato della Cassazione*, Torino, 2003, *passim*; D'ANGELO, *Il contratto in generale. La buona fede*, Torino, 2004; BARCELLONA, *Clausole generali e giustizia contrattuale. Equità e buona fede tra Codice civile e diritto europeo*, Torino, 2006.

lizzare, insomma un precetto costruito direttamente in senso teleologico; *c)* l'inserimento della clausola in un ambito delineato da altre disposizioni legali; *d)* l'attribuzione, spesso implicita, all'Autorità Giudiziaria di un "compito determinativo" delle regole specifiche da applicare al caso concreto (2).

Da sempre, tuttavia, si è posto il problema di come delimitare il potere determinativo del Giudice, affinché esso non si trasformi in un potere arbitrario e incontrollato di creazione della regola giuridica, in un esercizio di "diritto libero" che finirebbe per negare il fondamentale principio dello Stato di diritto, secondo cui tutti i soggetti dell'ordinamento, tutte le istituzioni – ivi compresa la magistratura (art. 101 Cost.) – sono sottoposti alla legge.

Non v'è dubbio che le clausole generali costituiscono un *vulnus* nel rigido disegno delle codificazioni ottocentesche sorrette dal principio del primato del legislatore e con esso dalla ideale pretesa del razionalismo illuministico di una natura dei soggetti e degli oggetti di diritto tutta esplicabile, insomma da un principio di completezza dell'ordinamento giuridico in cui paradossalmente giuspositivismo e giusnaturalismo sembrano convergere. Le codificazioni del Novecento prendono atto della rigidità e in qualche modo del velleitarismo di quel disegno e, sospinte dal tumulto delle trasformazioni prodotte dalla società industriale, fanno sempre più spazio a meccanismi di integrazione dell'ordinamento (*analogia legis* e *analogia iuris*, equità, clausole generali) idonei a colmare la lacuna ogni volta che se ne presenti la necessità.

Il *trend* può dirsi addirittura accentuato nei tempi recenti, nelle società dell'informazione post-industriali e globalizzate, nella misura in cui le leggi speciali in sempre più numerosi settori moltiplicano le formulazioni normative dai contorni indefiniti, volutamente elastiche e tali da sconfinare in vere e proprie norme in bianco.

Il fenomeno si è verificato da ultimo nel nostro ordinamento con la riforma del diritto societario del 2003, quasi a constatare l'impotenza e spesso l'abdicazione del legislatore a dominare nei suoi connotati tipizzanti il fenomeno sociale sotteso, anche a causa della rapidità delle trasformazioni socio-economiche che vivono gli ordinamenti contemporanei (si pensi, per esempio, alle nozioni introdotte in materia di responsabilità da direzione e coordinamento che rinviano all'"interesse imprenditoriale proprio o altrui" o ai "principi di corretta gestione societaria e imprenditoriale" o al "pregiudizio arrecato alla redditività ed al valore della partecipazione" o al "risultato complessivo dell'attività di direzione e coordinamento") (3).

---

(2) Che non è peraltro da confondere con il potere di decidere secondo equità, ove lo spazio della discrezionalità giurisdizionale si fa ancora più ampio.

(3) Con chiara anticipazione FOIS, *Le clausole generali e l'autonomia statutaria nella riforma del sistema societar*io, in *Giur. comm.*, 2001, I, p. 421 ss.

La dottrina giunge addirittura nella teoria del contratto a ribaltare il dogma giuspositivista della completezza dell'ordinamento trascorrendo, nella qualificazione dell'operazione societaria, dalla prospettiva neoclassica del *nexus of contracts*, in cui la costruzione delle regole si muove *ex ante* rispetto ai fatti da disciplinare, alla prospettiva del "contratto incompleto" che esprime l'esigenza di una costruzione *ex post* di quelle regole, la "metafora" – com'è stato detto sulla spinta di rinnovate analisi economiche del diritto – di una intrinseca incapacità dei rapporti privati a condurre da soli ad una efficiente allocazione delle risorse e il bisogno di progettare "sistemi istituzionali" idonei a colmare le lacune e consentire agli individui di perseguire i loro obiettivi in modo al contempo dinamico ed efficiente ([4]).

La giustificazione teorica dei sempre più ampi spazi di intervento della istituzione giurisdizionale nel processo di produzione normativa anche e soprattutto mediante le clausole generali (accanto ad una molteplicità di altri momenti istituzionali anche privati e intesi come vincolo percepito nella regolazione dei rapporti reciproci) non elimina il problema dei limiti ordinamentali entro cui quel processo è legittimato a svilupparsi.

A me pare che le limitazioni siano per un verso procedimentali e per altro verso sostanziali.

La funzione giurisdizionale – come pure l'intervento di ogni altra istituzione – è legittimata al proprio esercizio nel rispetto di regole procedimentali che ne assicurano il corretto svolgersi del potere determinativo. Vedremo che questo problema nell'ambito dell'informazione societaria è particolarmente avvertito, quando l'istituzione coinvolta abbia i caratteri dell'autorità privata. Ma, restando al campo dell'istituzione giudiziaria, si pensi alla delimitazione di competenza fra giudici nazionali e giudice comunitario rispetto a clausole generali di origine comunitaria, come pure è la clausola della "*true and fair view*" in materia di informazione contabile; o alla sindacabilità del giudice di legittimità nella rilevazione delle regole specifiche che concretizzano la clausola medesima.

Quanto alle limitazioni sostanziali, sussistono vincoli interni alla clausola, che discendono in particolare dal suo finalismo, dal "valore" enunciato e tutelato, e vincoli esterni, volta a volta variamente ricostruiti (cumulativamente o singolarmente) ora come il contesto delle disposizioni legali (compresi i principi generali e fondamentali dell'ordinamento) nel cui ambito sono destinati ad operare la clausola e il potere determinativo del Giudice ora come il contesto extralegale fatto di modelli etico-sociali cui la clausola finirebbe implicitamente per rinviare e ora come il contesto nego-

---

([4]) Cfr. BELLANTUONO, *I contratti incompleti nel diritto e nell'economia*, Padova, 2000; GAMBA, *Diritto societario e ruolo del giudice*, Padova, 2008.

ziale nel cui ambito il potere determinativo del Giudice dovrebbe muoversi secondo la procedura finzionistica della ricostruzione della volontà implicita dei contraenti.

Questi vincoli, beninteso, lungi dall'apparire evidenti, sono essi stessi oggetto di interpretazione giurisprudenziale, e il potere determinativo del Giudice finisce per muoversi in un rapporto di circolarità che vale a chiarire la portata di quei vincoli e nel contempo a fondare sé stesso.

2. – Ma a quale ruolo hanno assolto e a quale ruolo assolvono le clausole generali dell'informazione contabile soprattutto negli orientamenti giurisprudenziali e negli sviluppi ordinamentali degli ultimi decenni?

Scorrendo le decisioni edite degli ultimi trent'anni (circa trecento), in cui più frequente è il richiamo alla clausola dell'art. 2423 c.c. nella formulazione attuativa della IV direttiva comunitaria, ci si accorge che i principi di chiarezza verità e correttezza sono stati utilizzati innanzitutto per estrarre il "valore" tutelato in via principale dalla redazione del bilancio e in genere dai documenti di informazione contabile (relazioni semestrali, relazioni trimestrali, ecc.) volta a volta ricavabili dal sistema di scritture interne all'impresa e perlopiù destinati a pubblicazione.

La clausola generale assolve dunque prioritariamente al *ruolo giustificativo della "funzione informativa"* attribuita al bilancio a fronte di una più risalente funzione gestoria e di una pur persistente funzione organizzativa della deliberazione approvativa del bilancio d'esercizio. Di qui anche la costruzione giurisprudenziale di regole che attengono al *regime di invalidità* dell'atto ([5]).

È nota la tendenza della giurisprudenza sino alla seconda metà degli anni Sessanta del secolo scorso a ricostruire il bilancio d'esercizio alla stregua di un vero e proprio atto di gestione, implicante scelte di merito nell'attività di competenza degli amministratori e dunque la insindacabilità dell'atto sul piano della legittimità del relativo contenuto. È un periodo che coincide con la scarsa, se non assente, valorizzazione delle clausole generali che pur erano presenti in materia nella disciplina originaria del codice del 1942 (evidenza e verità dell'art. 2217; chiarezza e precisione della vecchia formulazione dell'art. 2423) e che parte pur autorevole della dottrina (G. Rossi) ([6]) appiattiva nel rispetto delle poche regole legali di struttura e di valutazione

---

([5]) Cfr. COLOMBO, *Dalla chiarezza e precisione alla rappresentazione veritiera e corretta*, in A. PALMA (a cura di), *Il bilancio di esercizio*, 4ª ed., Milano, 2008, p. 73 ss., che sottolinea l'abbandono della "prospettiva soggettivistica" del precedente periodo (falsa comunicazione a tutela dei diritti individuali dei singoli soci) a favore di una "prospettiva oggettivistica" (verità di bilancio a tutela di interesse generale all'informazione).

([6]) *Utile di bilancio, riserve, dividendo*, Milano, 1957, p. 18 ss.

dettate dal codice, giustificando altresì politiche di bilancio implicanti la costituzione di riserve occulte. Mano a mano che il "grimaldello" della clausola generale allarga i suoi spazi di influenza, prevale la ricostruzione del bilancio come documento informativo non solo interno alla società (il rendiconto *sui generis* degli amministratori ai soci) ma anche esterno e in funzione della tutela di terzi qualificati, primi fra tutti i creditori sociali, ma altresì di una platea sempre più larga di interessi sino a culminare nella tutela del mercato e del risparmio in generale ([7]).

Si afferma, con riferimento ad una fattispecie che riguarda l'iscrizione in bilancio di azioni proprie (Cass. n. 8048/1996), che queste, rappresentando comunque un valore suscettibile di essere monetizzato, devono essere iscritte in bilancio secondo i criteri di valutazione e le regole stabilite dalla legge per qualsiasi titolo azionario. E che il socio, ove quelle regole siano state violate, ha interesse a far dichiarare la nullità della deliberazione approvativa anche per il sol fatto che non è stato posto in condizione di avere un'informazione sulla situazione patrimoniale della società. Insomma la funzione del bilancio, si afferma con forza, non è solo quella di misurare gli utili e le perdite (misurazione inalterata per effetto del meccanismo che prevede a fronte dell'iscrizione in attivo delle azioni proprie l'iscrizione al passivo di una "riserva" indisponibile – invero posta correttiva – di pari importo), ma "anche quella di fornire ai soci ed al mercato in genere tutte le informazioni che il legislatore ha ritenuto al riguardo di prescrivere". La nullità della deliberazione approvativa del bilancio consegue, pertanto, alla "violazione di norme dettate a tutela di interessi anche di terzi, in tutti i casi in cui dal bilancio e dai relativi allegati non sia possibile desumere l'intera gamma delle informazioni volute dalla legge".

In questo caso giurisprudenziale sono impliciti i temi che avrebbero avuto ulteriore sviluppo sul versante: *(i)* del diritto di informazione del socio e del suo interesse ad agire, *(ii)* della qualificazione del regime di invalidità della deliberazione approvativa del bilancio, *(iii)* dell'ambito oggettivo di estensione della documentazione coinvolta nel giudizio di invalidità e soprattutto *(iv)* dell'autonomia del principio di chiarezza rispetto a quello di verità e correttezza.

E così la Suprema Corte ha modo di affermare a più riprese che la "nullità per illiceità dell'oggetto" della deliberazione assembleare di una società

([7]) Emblematiche di questo indirizzo, che si viene via via precisando, sono Cass., sez. I, 3 settembre 1996, n. 8048 e Cass., sez. I, 8 agosto 1997, n. 7398 sino a giungere al *leading case* di Cass., sez. un., 21 febbraio 2000, n. 27 per proseguire con Cass., sez. I, 4 aprile 2001, n. 4937, Cass., sez. I, 27 aprile 2004, n. 8001, Cass., sez. I, 24 dicembre 2004, n. 23976, Cass., sez. I, 2 maggio 2007, n. 10139.

di capitali va ravvisata non solo "quando la violazione dei principi di chiarezza, veridicità e correttezza comporti una netta cesura tra il dato rappresentato e l'effettivo risultato dell'esercizio, ma anche in tutte le ipotesi in cui dal bilancio medesimo (o dalla relazione allegata) non risulti quel complesso di informazioni che la legge richiede con riguardo alle singole voci o poste, restando così compromessa quella funzione informativa, interna ed esterna alla società, che costituisce lo scopo fondamentale perseguito dal legislatore" (Cass. n. 7398/1997; Cass. n. 23976/2004). Dunque, gli artt. 2423 ss. non si limitano a proteggere l'interesse del socio "alla percezione di un dividendo o, comunque, di un immediato vantaggio patrimoniale che una diversa e più corretta formulazione del bilancio possa eventualmente evidenziare"; quell'interesse "ben può nascere dal fatto che la poca chiarezza o la scorrettezza del bilancio non permetta al socio di avere tutte le informazioni – destinate a riflettersi anche sul valore della singola quota di partecipazione – che il bilancio dovrebbe invece offrirgli, ed alle quali, attraverso la declaratoria di nullità e la conseguente necessaria elaborazione di un nuovo bilancio emendato dai vizi del precedente, egli legittimamente aspira". L'interesse del socio sussiste tutte le volte in cui egli "possa essere indotto in errore dall'inesatta informazione fornita sulla consistenza patrimoniale e sull'efficienza economica della società, ovvero quando, per l'alterazione od incompletezza dell'esposizione dei dati, derivi o possa derivare un pregiudizio economico circa il valore della sua partecipazione" (Cass. n. 23976/2004; e già Cass. n. 3774/1995). O ancora quando il suo "diritto all'informazione, finalizzato a consentire in assemblea l'espressione di un voto cosciente e meditato, perché basato su un'adeguata conoscenza dei dati", ne risulti pregiudicato (Cass. n. 8001/2004; ma v. anche già Trib. Piacenza 19 ottobre 1995) (8).

Bisogna sottolineare che, benché la giurisprudenza affermi la natura "ultraindividuale" dell'interesse all'informazione tutelato dalla disciplina del bilancio (così anche in una decisione del Tribunale di Bari 21 giugno 2007, n. 1643 (9), a giustificazione della non arbitrabilità delle controversie in materia di contenuto del bilancio), appaiono assolutamente rare le ipotesi in cui la delibera approvativa del bilancio d'esercizio risulti impugnata da terzi.

Il valore dell'informazione veicolato dalla clausola generale trova comunque la sua massima espressione nell'autonoma valorizzazione del principio di "chiarezza" (10), oltre che in quello di "completezza" dei dati le-

---

(8) Vedila in *Le società*, 1996, p. 451 con nota di Zucconi.

(9) Vedila in "*dejure.giuffre.it*".

(10) La clausola generale nell'informazione di bilancio ruota intorno a tre concetti chiave:

galmente dovuti. Si assiste insomma ad un progressivo passaggio dal giudizio di strumentalità della chiarezza rispetto alla verità di bilancio, strumentalità intesa come irrilevanza del dato informativo comunque legalmente richiesto ma non incidente sulla rappresentazione quantitativa patrimoniale ed economica della società ([11]) ad un giudizio di piena autonomia della stessa che discende da, e nel contempo rafforza, (in una sorta di circolarità virtuosa) la funzione informativa del bilancio anche in termini qualitativi. Le Sezioni Unite con la sentenza n. 27 del 2000 ([12]) segnano la svolta, consolidatasi con le successive pronunce n. 8001/2004, n. 8204/2004, n. 4874/2006,

---

la "rappresentazione" deve essere "chiara", "veritiera" e "corretta". La "chiarezza" è in realtà riferita alla "redazione" del bilancio, ma ciò non sembra modificare la sostanza della nozione che ha pur sempre a che fare con le modalità di rappresentazione della situazione patrimoniale e finanziaria e del risultato economico della società. La "veridicità" riguarda il contenuto dei dati informativi rappresentati, e ovviamente si tratta della "verità legale", nel duplice senso che la rappresentazione segue la struttura e i criteri di valutazione definiti legalmente e comunque secondo lo scopo legalmente assegnato al documento informativo. Di qui la verità "relativa" del bilancio, non già in quanto verità soggettiva e perciò insindacabile, ma in quanto verità costruita oggettivamente ma sulla base di convenzioni legali. La "correttezza" costituisce il concetto di meno agevole autonoma definizione, potendo alla fine ridursi o alla stessa chiarezza o alla veridicità o ad entrambe. Su questi aspetti vedi in vario senso: COLOMBO, *op. cit.*, p. 77 ss.; PATRONI GRIFFI, *Dai principi di chiarezza e precisione alla rappresentazione veritiera e corretta: prime riflessioni sistematiche*, in AA.VV., *Appunti in tema di bilancio d'esercizio, di bilancio consolidato e di metodi di consolidamento*, Milano, 1999, p. 12 ss. nonché in *Giur. comm.*, 1993, I, p. 387 ss.; JAEGER, *La "clausola generale" del bilancio nella Direttiva comunitaria e nel diritto italiano*, *ivi*, 1984, I, p. 471 ss.; PACIELLO, *La clausola generale della precisione di bilancio*, Milano, 1988; BIANCHI, *Le clausole generali della "chiarezza" e della rappresentazione "in modo veritiero e corretto"*, in BIANCHI (a cura di), *La disciplina giuridica del bilancio di esercizio*, Milano, 2001, p. 39 ss.; CAVALLO BORGIA, *Verità e fedeltà nel bilancio d'esercizio*, Milano, 1984; SUPERTI FURGA, *Il significato conoscitivo della nozione di "verità" nel linguaggio dei bilanci. Una proposta di definizione operativa*, in *Giur. comm.*, 1985, I, p. 1030 ss.; ID., *La clausola generale ed i principi di redazione del bilancio di esercizio italiano secondo la normativa europea*, in *Riv. dott. comm.*, 1991, p. 663 ss.

([11]) Trib. Trieste 18 novembre 1992 (in *Le società*, 1993, 798) afferma che "chiarezza e precisione non possono essere ritenute di per sé categorie o valori meritevoli di giuridica tutela, ponendosi invece quali connotazioni strumentali alla intelligibilità della situazione patrimoniale e del risultato economico; ciò che infatti il legislatore vuole è in definitiva il rispetto del principio di verità"; Cass., 22 luglio 1994, n. 6834 sottolinea che la delibera approvativa di bilancio può ritenersi nulla solo se la mancanza di chiarezza possa ingenerare incertezze o erronee convinzioni sulla situazione patrimoniale ed economica tali da tradursi in un reale pregiudizio per l'interesse generale alla verità del bilancio che tutela non solo i soci, ma tutti i terzi ed in particolare i creditori sociali; analogamente Cass., 14 marzo 1992 n. 3132 e pur dopo la svolta delle Sezioni Unite ancora Cass., 22 gennaio 2003 n. 928.

([12]) V. già tuttavia nello stesso senso App. Milano 4 dicembre 1992, in *Le società*, 1993, p. 1055 con osservazioni di Balzarini.

n. 10139/2007. Si afferma in definitiva che il principio di chiarezza non è affatto subordinato a quello di correttezza e veridicità, ma è dotato di autonoma valenza "essendo obiettivo fondamentale del legislatore quello di garantire non solo la veridicità e correttezza dei risultati contabili, ma anche la più ampia trasparenza dei dati di bilancio che a quei risultati conducono" (così in particolare Cass. n. 10139/2007). La chiarezza è intesa fondamentalmente come "intelligibilità" dell'informazione contabile, il che apre la via all'informazione che si sviluppa non solo e non tanto nei prospetti contabili, ma anche nei documenti discorsivi o narrativi degli eventi e delle circostanze che forniscono significato ai meri dati contabili. L'osservanza della clausola generale implica, secondo Cass., 4 aprile 2001, n. 4937, che "gli amministratori devono fornire, nel bilancio d'esercizio e nei relativi allegati, concernenti una società di capitali, informazioni intelligibili, in modo da consentirne il controllo di ragionevolezza, sul criterio di valutazione, adottato secondo il principio di prudenza, per ciascuna delle singole poste iscritte, non essendo sufficiente, per la validità del bilancio e della delibera che lo approva, che i predetti dati non siano contrari al vero o risultino successivamente alla redazione del medesimo".

E in questa prospettiva per un verso sorge l'interrogativo se e fino a quale livello di dettaglio debba spingersi l'obbligo di chiarezza; e per altro verso quale sia il contributo che a tal fine possono offrire non solo e non tanto la nota integrativa ma anche e soprattutto la relazione degli amministratori, la relazione dei sindaci e il verbale dell'assemblea approvativa contenente i chiarimenti forniti nel corso della riunione.

Sotto il primo profilo, in realtà, è la stessa clausola generale ad offrire una possibile soluzione e probabilmente un vincolo all'interprete: il nostro sistema di informazione contabile è in buona parte – come si suol dire – di tipo legalistico, quale si è affermato nei Paesi di *civil law*, piuttosto che di tipo professionale, come è tradizione dei Paesi di *common law*. Di qui il precetto dettato dall'art. 2423, comma 3°, secondo cui "se le informazioni richieste da specifiche disposizioni di legge non sono sufficienti a dare una rappresentazione veritiera e corretta, si devono fornire le informazioni complementari necessarie allo scopo". La clausola generale trova attuazione prioritariamente nel modello legale di informazione dovuta, ma essendo essa sovraordinata alle singole disposizioni legali (*overriding rule*) tutte le volte che risulti "necessario" alla rappresentazione veritiera e corretta (non dunque quando risulti meramente utile od opportuno) sorge l'obbligo di ampliare l'informativa al di là del "legalmente" dovuto. Ma il criterio della necessità è tutt'altro che agevole da applicare e si presta a sua volta a profili di indeterminatezza da riempire di contenuto ([13]). Qui nasce l'esigenza di

---

([13]) Un'applicazione dell'obbligo di fornire informazioni complementari in Trib. Milano

una ulteriore apertura dell'ordinamento che guidi e orienti il potere determinativo del Giudice. E sul punto avremo modo di ritornare fra breve, quando dovremo parlare di "principi contabili".

È interessante notare, comunque, come la giurisprudenza, sia pure di merito, si spinga nella valorizzazione del principio di chiarezza sino ad imporre una sorta di obbligo di motivazione di scelte contabili che pur si ammettono permeate da discrezionalità e in qualche modo riconducibili ad opzioni di merito. Trib. Milano 15 maggio 2007, n. 5924 (14) riconosce che la redazione dei bilanci, pur essendo attività legislativamente regolata, "non sfugge a scelte discrezionali che ne possono variare i risultati; l'apprezzamento del valore delle società partecipate e l'ammontare degli ammortamenti, costituiscono infatti esempi di valutazioni che sono connaturate a tale attività, e sulle quali come su molte altre appostazioni, vi può essere una scelta discrezionale senza che per ciò solo possa parlarsi di violazione del principio di chiarezza e precisione. Nella discrezionalità consentita nello stabilire l'entità delle appostazioni, come di molte altre, deve riconoscersi un merito proprio del governo delle imprese nel perseguire obiettivi di rafforzamento patrimoniale piuttosto che di redistribuzione del capitale. In altri termini, gli organi sociali possono scegliere, entro certi limiti, di perseguire politiche di rafforzamento patrimoniale adottando criteri di valutazione di assoluta prudenza sulla stima dei beni che compongono il patrimonio sociale, e ciò possono fare in considerazione di previsioni economiche o fatti che consiglino queste scelte. Sotto tale aspetto, il principio di chiarezza e precisione non sarà violato per il solo fatto di aver adottato scelte conservative, in vista di obiettivi di solidità patrimoniale, ma potrà esserlo quando tali scelte non siano evidenziate in maniera corretta" (15).

---

5 aprile 2006 (in *BBTC*, 2008, 2, p. 201 con nota di Malimpensa): "Qualora l'attività svolta dalla società (nella specie, collocamento presso terze imprese di lavoratori temporanei, con obbligo di versare loro la retribuzione rivalendosi verso le imprese terze) richieda che, tra i costi per lavoratori dipendenti, si distinguano quelli di struttura rispetto a quelli connessi alla fornitura di lavoro interinale, trova concreta applicazione il comando (art. 2423 comma 3° c.c.) di fornire informazioni complementari a quelle richieste da specifiche disposizioni di legge".

Altra applicazione concerne la redazione del bilancio in forma abbreviata, che contiene rispetto al modello ordinario una serie di semplificazioni. Trib. Milano 5 novembre 2001 (in *Giur. it.*, 2002, p. 554 con nota adesiva di Cagnasso), accoglie la tesi che l'obbligo di fornire informazioni complementari può imporre il superamento della semplificazione pur in astratto consentita dalla singola disposizione di legge (nella specie si assumeva rilevante l'inserimento nel conto economico della voce "oneri diversi di gestione").

(14) In *Il merito*, 2007, p. 11, 39 (s.m.).

(15) Interessante anche Cass., n. 8048/1996 secondo cui nella valutazione delle azioni di società secondo il principio del "prudente apprezzamento", sussiste nullità per violazione del medesimo principio ove nell'esercizio del potere discrezionale si sia operata "una valutazio-

Quanto al secondo interrogativo, esso si intreccia con il problema dogmatico di cosa debba intendersi per bilancio e a quale ruolo assolvano alcuni documenti che pure hanno rilievo informativo ma che non possono definirsi allegati in senso stretto del bilancio. La giurisprudenza meno recente tende ad attribuire una funzione "integrativa" ai fini del rispetto del principio di chiarezza ora alla relazione degli amministratori o anche a quella dei sindaci ora al verbale assembleare ([16]). Sennonché relazione degli amministratori e relazione dei sindaci non sono affatto parte integrante del bilancio d'esercizio né formano oggetto della deliberazione approvativa, che trasforma il bilancio nella unitarietà dei documenti che lo compongono (stato patrimoniale, conto economico, nota integrativa, allegati in senso stretto) da progetto in atto definitivo imputabile alla società. Un diverso rilievo po-

---

ne macroscopicamente irragionevole" oppure perché gli amministratori "non abbiano fornito (né vi abbiano provveduto i sindaci nella loro relazione) un'adeguata spiegazione dei criteri cui detta valutazione si è ispirata". Par di capire che la chiarezza, intesa come motivazione dei criteri valutativi adottati, costituisca alternativa alla irragionevolezza della valutazione. Peraltro la motivazione dovrà essere "adeguata". Violazione dei limiti di ragionevolezza e adeguata spiegazione dei criteri adottati, se sorretti da motivazione adeguata, sono giudizi non censurabili in sede di legittimità, secondo la Corte.

([16]) Così Trib. Firenze 18 maggio 1993 (in *Giust. civ.*, 1993, I, p. 3107 con nota di Santarsiere): "L'osservanza dei principi di chiarezza e precisione del bilancio di esercizio va verificata anche con riguardo alle relazioni degli amministratori e sindaci, nonché attraverso i chiarimenti emersi in assemblea"; nonché Cass., 11 marzo 1993, n. 2959: "In sede di approvazione del bilancio di una società per azioni, i chiarimenti forniti dagli amministratori ai soci nel corso dell'assemblea hanno lo stesso valore di quelli contenuti nella relazione al bilancio, atteso il carattere integrativo dei primi al fine dell'adempimento dell'obbligo della chiarezza"; Trib. Trieste 18 novembre 1992 (in *Le società*, 1993, p. 798): "Possibili deficienze ed oscurità affliggenti il bilancio possono essere eliminate dalle notizie e dai chiarimenti forniti dalla relazione degli amministratori e dei sindaci cui va riconosciuto valore integrativo al fine dell'adempimento dell'obbligo di chiarezza". Correttamente, invece, con riferimento ai vizi della nota integrativa, Trib. Milano 5 giugno 2006, n. 6632 (in *Dir. e prat. soc.*, 2007, 6, p. 77): "È nulla la delibera di approvazione del bilancio nell'ipotesi in cui la mancata integrazione nella nota integrativa della differenza tra il costo di acquisto delle partecipazioni delle società controllate e la loro corrispondente frazione del rispettivo patrimonio netto comportano l'impossibilità di conoscere con esattezza la reale situazione patrimoniale della società"; e già Cass., 29 aprile 2004, n. 8204: "È nullo il bilancio di una società per azioni quando venga omessa nella nota integrativa l'indicazione dei compensi corrisposti agli organi di gestione e di controllo, a nulla rilevando la circostanza che la società sia sottoposta a commissariamento straordinario e che i relativi compensi siano stabiliti da un organo pubblico (nella specie, l'Isvap). È nullo il bilancio di una società per azioni quando venga modificata la classificazione contabile di riserve di titoli a reddito fisso, trasferendoli da « immobilizzazioni » ad « attivo circolante », senza esplicita ed adeguata motivazione nella nota integrativa, in violazione di quanto dispone l'art. 2427 n. 2, c.c.".

trebbe attribuirsi al verbale assembleare, poiché i chiarimenti sul bilancio resi nel dibattito assembleare costituiscono elementi destinati ad incidere sul contenuto stesso del bilancio e a far parte integrante della deliberazione approvativa, che deve peraltro essere depositata nel registro delle imprese con il relativo verbale. Peraltro la rigidità delle strutture di bilancio comunitario sembra imporre il principio di "topicità", la necessità cioè di far figurare, proprio ai fini di più agevole leggibilità e intelligibilità, il dato informativo nel documento e nel luogo in cui è legalmente previsto che quel dato compaia.

Ad ogni modo e in maniera pragmatica la più recente giurisprudenza della Suprema Corte tende a far leva, pur con qualche residua ambiguità, più che sul carattere integrativo di quei documenti ai fini del rispetto della chiarezza, sul difetto di interesse ad agire del socio che abbia eventualmente conseguito i chiarimenti in assemblea o anche solo dalla lettura degli altri documenti che corredano il bilancio in senso stretto ([17]).

3. – L'interpretazione giurisprudenziale della clausola generale, potenzialmente foriera di una incontrollata dilatazione degli obblighi informativi, trova infatti una sorta di autorestrizione (*selfrestraint*) in tre istituti che finiscono per essere all'uopo utilizzati: l'interesse ad agire, come già si è sottolineato; il principio di "*materiality*" del dato informativo; il rispetto dell'autonomia corporativa che si esprime nel giudicato di mera invalidità dell'atto come limite alla invasività del potere determinativo del Giudice e nella impossibilità di un vero e proprio "bilancio giudiziario".

([17]) Così Cass., n. 8001/2004: "I chiarimenti forniti in assemblea, se adeguati, fanno venire meno l'interesse del socio che li ha chiesti ed ottenuti ad eventuali impugnative della delibera di approvazione in relazione ai punti oggetto dei chiarimenti. (In applicazione di tale principio, la Cassazione ha respinto il ricorso del socio, e ha confermato la sentenza di merito che aveva rigettato la sua domanda, sulla base della considerazione che il rispetto dei principi di chiarezza, verità e correttezza devono essere verificati sulla scorta non solo del documento contabile ma anche con riferimento alla relazione degli amministratori e sindaci ed agli eventuali chiarimenti forniti in assemblea e risultanti dal relativo verbale)"; Cass., 9 maggio 2008, n. 11554: "In sede di approvazione del bilancio di una società per azioni, i chiarimenti richiesti e forniti dagli amministratori ai soci, nel corso della seduta assembleare che precede l'approvazione del bilancio, assumono rilievo, non perché divengano parte del documento di bilancio ed essi stessi oggetto della successiva delibera di approvazione, quanto piuttosto perché possono essere in concreto idonei a fugare incertezze generate da poste di bilancio non chiare; conseguentemente, ove ciò si sia verificato, l'originario difetto di chiarezza viene rimosso e con esso l'interesse a far dichiarare la nullità della delibera di approvazione, per violazione delle norme dirette a garantirne la chiarezza, avendo l'attore già conseguito, prima dell'esercizio dell'azione, per effetto dei chiarimenti, il risultato che non potrebbe, quindi, più ottenere giudizialmente".

L'interesse ad agire, dapprima colorato in senso strettamente patrimoniale-reddituale, si è successivamente omologato alla precipua funzione informativa del bilancio e viene così collegato alla lesione di un concreto e attuale interesse informativo dell'attore, che ove risulti comunque soddisfatto paralizza la sua impugnativa, nonostante il vizio possa ritenersi permanere nel documento informativo a danno di ogni altro interessato.

Talvolta la giurisprudenza sembra ricostruire anche il difetto di "materiality", di rilevanza significativa cioè del dato omesso, come riconducibile all'assenza di un interesse ad agire. In realtà il principio di *materiality*, di cui vi sono spunti in alcune disposizioni legali (ed una chiara affermazione nei principi contabili internazionali), è soprattutto di creazione giurisprudenziale e si colloca direttamente sul piano della violazione o meno della clausola generale. Il dato irrilevante ai fini dell'informazione sulla situazione patrimoniale ed economica della società, pur se valutato con riferimento alla singola società e non in senso assoluto (App. Milano 4 dicembre 1992 ([18]), non incide appunto sulla rappresentazione chiara veritiera e corretta) (vedi anche Cass., n. 6834/1994 e Trib. Brescia 18 settembre 1989) ([19]).

Quanto infine al limite del potere determinativo del Giudice, la violazione della clausola generale non pone capo di per sé ad un potere sostitutivo dell'Autorità Giudiziaria rispetto all'autonomia corporativa, nel senso che il contenuto nullo del documento informativo possa essere automaticamente modificato dal contenuto individuato dal Giudice come chiaro veritiero e corretto. Non è insomma ammesso un bilancio di formazione giudiziale ([20]), ma solo la declaratoria di invalidità della delibera approvativa del bilancio, anche in qualche modo in contrasto con la ritenuta natura giuridica del bilancio quale dichiarazione di scienza e dunque atto giuridico in senso stretto. Nullità che ove il bilancio discenda dall'approvazione assembleare, colpisce l'atto collegiale secondo le regole di impugnativa delle deliberazioni assembleari; ma che è suscettibile di essere veicolata anche attraverso le "comuni azioni di accertamento ... secondo il combinato disposto degli artt. 1324 e 1418 c.c." anche quando il bilancio venga adottato da un

---

([18]) Vedila citata a nt. 9.

([19]) In *Dir. fall.*, 1992, II, 536.

([20]) Cfr. le pur risalenti sentenze di merito di Trib. Roma 2 aprile 1960, in *Dir. fall.*, 1960, II, p. 388; Trib. Milano 30 ottobre 1969, in *Giur. it.*, 1974, I, 2, p. 866; App. Milano 7 maggio 1976, in *Dir. fall.*, 1976, II, p. 483. In senso contrario, pur senza pervenire ad un vero e proprio bilancio giudiziale, ma ordinando la convocazione dell'assemblea e dando direttive puntuali alla stessa per la redazione dei nuovi bilanci, Trib. Milano 30 maggio 1977, in *Giur. comm.*, 1977, II, p. 676 ss. e in *Riv. dir. comm.*, 1977, II, p. 410 ss. con nota critica di G. FERRI. Sul tema vedi la sintesi di SASSO, *Le società per azioni. Il bilancio d'esercizio*, in *Giur. sist. dir. civ. e dir. comm.* fondata da W. Bigiavi, t. II, Torino, 2004, pp. 1027-1031.

commissario liquidatore "non potendosi negare l'interesse del socio ad impugnare tale bilancio sulla base della mera circostanza che esso sia redatto dal commissario liquidatore, invece che dall'organo amministrativo", che insomma sia atto unipersonale piuttosto che collegiale (Cass. 21 novembre 2008, n. 27777).

4. – Se l'utilizzo della clausola generale da parte della giurisprudenza offre soprattutto lo spunto per la ricostruzione del valore informativo indisponibile del documento bilancio e dei documenti estraibili dal sistema di tenuta delle scritture contabili dell'impresa e della società e del relativo regime di invalidità, vi è anche un utilizzo che mira più direttamente alla determinazione dei contenuti del documento informativo, benché a questo fine emerga necessariamente accanto alla mediazione giudiziaria la mediazione degli ambienti tecnico-professionali interessati, così evocando il tema dei "principi contabili".

La *seconda funzione* assolta dalla clausola generale nell'informazione societaria, in termini interpretativi e talvolta integrativi delle disposizioni legali, esige necessariamente la mediazione dei modelli professionali definiti come "principi contabili". Non è agevole rinvenire nella giurisprudenza espliciti richiami al tema. Una non recente decisione del Trib. Milano 19 settembre 1983 ([21]) ne discute per chiarire che la funzione dei principi contabili "è quella di ausilio per interpretare e dare concretezza ed attualità alle norme vigenti in materia", ma che non possono porsi accanto o addirittura contro la norma di legge. Sennonché è proprio la clausola generale di cui all'art. 2423, soprattutto nel suo 4° comma e sia pure nella formulazione – successiva a quella decisione – che attua la IV direttiva comunitaria, a porre in crisi questo rigido assunto di prevalenza della disposizione legale sui principi contabili, pur nella delimitazione dei "casi eccezionali" che determinino non già la compatibilità del principio contabile, di fonte extra-legale, con la specifica disposizione legislativa ma proprio al contrario la "incompatibilità" della disposizione legislativa con la "rappresentazione veritiera e corretta" della società. Le norme di ordinata contabilità, ove non intese nel senso restrittivo di regole formali ma anche di contenuto, così come i concetti di chiarezza, verità e correttezza, nella loro concretizzazione vivono oltre che del processo interpretativo legato al sistema delle disposizioni legali esistenti anche del processo integrativo che valorizza la dimensione tecnica dei documenti informativi di cui stiamo parlando, pur nel limite teleologico della finalità o funzione legalmente fissata che quei documenti sono chiamati ad assolvere.

([21]) In *Foro pad.*, 1985, I, p. 276.

In altre parole, e per restare alle esemplificazioni cui la stessa giurisprudenza si richiama pur senza espressamente citare la problematica dei principi contabili, ma comunque valorizzando la clausola generale, quando occorre por mano alla redazione di un bilancio di liquidazione o della situazione patrimoniale per la riduzione del capitale per perdite, insomma ai cd. bilanci straordinari ([22]), non sempre sarà possibile ricavarne il contenuto dalle regole legali dettate in materia di bilancio d'esercizio mediante un mero processo di interpretazione analogica, dovendosi spesso attingere – nel rispetto della funzione svolta dai relativi documenti – a quelle che io definisco le "regole dell'arte", i principi contabili elaborati dagli ambienti professionali che di tanto si occupano in termini scientifici, insomma alle regole di ragioneria congrue allo scopo legislativamente fissato. Qui il potere determinativo del Giudice incontra un limite che è nel contempo il segno di un'apertura dell'ordinamento giuridico a fonti extralegali di integrazione, limite di cui in definitiva la giurisdizione è consapevole dal momento che in

---

([22]) Trib. Napoli 25 febbraio 1998 (in *BBTC*, 1998, II, p. 537 con nota di Di Sabato): "Affinché si possa ritenere adempiuto il disposto di cui all'art. 2446 c.c., ciò che deve essere in ogni caso soddisfatto è il dovere di una corretta informazione per i soci, che può derivare anche da una semplice esposizione da parte degli amministratori di una situazione patrimoniale, purché redatta nel rispetto dei principi di cui agli art. 2423 ss. c.c."; Cass., 5 maggio 1995, n. 4923: "La relazione degli amministratori sulla situazione patrimoniale della società, prevista dagli art. 2446 e 2447 c.c., ha lo scopo d'informare dettagliatamente i soci sulla reale situazione patrimoniale, in modo tale da consentire all'assemblea di deliberare consapevolmente, ove ne ricorrano i presupposti, i provvedimenti previsti nelle richiamate disposizioni; essa dev'essere redatta con criteri sostanzialmente uguali a quelli prescritti per il bilancio di esercizio e deve evidenziare, ove sussistente, lo stato di crisi dell'impresa, sì da porre i soci in condizione di adottare i provvedimenti ritenuti più opportuni, dev'essere quanto più possibile aggiornata e deve esporre la situazione patrimoniale della società con i medesimi obblighi di chiarezza e precisione di cui agli art. 2423 ss. c.c."; Cass., 21 novembre 2008, n. 27777: "Il bilancio, redatto dal commissario liquidatore per determinare il reddito di impresa relativo al periodo compreso tra l'inizio dell'esercizio e il provvedimento che ordina la liquidazione coatta amministrativa, a norma dell'art. 125 d.p.r. 22 dicembre 1986 n. 917 (rinumerato come art. 183 dall'art. 1, d.lg. 12 dicembre 2003 n. 344), è atto dovuto del commissario, sia pure nominato in carenza di poteri ed insediato di fatto nella carica, e, atteso il suo contenuto e la sua funzione informativa e di raccordo fra la gestione «*in bonis*» e quella commissariale, secondo il principio della continuità dei bilanci, va qualificato come bilancio di esercizio della società, dunque regolato dagli art. 2423-2426 c.c.; peraltro, l'inapplicabilità delle regole ordinarie di impugnazione (derivante dalla mancanza della deliberazione assembleare di approvazione, in ragione della cessazione, anche di fatto, delle funzioni degli organi sociali) non ha altra conseguenza se non quella di rendere applicabili le comuni azioni di accertamento della nullità secondo il combinato disposto degli art. 1324 e 1418 c.c., non potendosi negare l'interesse del socio ad impugnare tale bilancio sulla base della mera circostanza che esso sia redatto dal commissario liquidatore, invece che dall'organo amministrativo".

sede contenziosa si affida pressoché costantemente alla consulenza tecnica per stabilire se sussista la "rappresentazione veritiera e corretta" della situazione patrimoniale e finanziaria e del risultato economico della società.

Del resto anche la Consob, la cd. "magistratura economica" del mercato finanziario e dei mercati del controllo e dei capitali di rischio, nella Comunicazione del 1° marzo 1994 n. SOC/RM/94001751, individua nei principi contabili emanati da appositi organismi un "punto di riferimento" nei limiti in cui risultano compatibili con le norme vigenti, riconoscendo che le direttive contabili comunitarie presuppongono in via naturale un sub-sistema di regole tecniche che interpretano ed integrano le norme di legge al fine di fornire con chiarezza la rappresentazione veritiera e corretta della situazione patrimoniale, nonché del risultato economico dell'impresa.

Il campo di applicazione dei principi contabili è particolarmente esteso per quel che riguarda le regole di rilevazione e registrazione degli eventi di gestione nelle scritture di base della contabilità: si pensi al piano dei conti, al momento in cui l'evento di gestione deve essere registrato o meno, alla scomposizione dei vari effetti nelle singole scritturazioni, ecc. Ma esso investe altresì, benché in misura minore dato l'alto tasso di legificazione della materia, la redazione del bilancio, come dimostra l'obbligo delle informazioni complementari e l'obbligo di deroga in casi eccezionali. Casi non facili da individuare, benché la giurisprudenza abbia avuto modo di ribadire, con riguardo all'applicazione del criterio valutativo del costo storico all'iscrizione di una partecipazione societaria piuttosto che del criterio del patrimonio netto, che "la sopravvenuta scarsa significatività dei valori storici per effetto del trascorrere del tempo" "non è affatto evento eccezionale", tale da invocare la deroga di cui al penultimo comma dell'art. 2423. E che laddove sussista la facoltà di scelta fra due criteri alternativi, non v'è spazio all'applicazione di quella deroga (così Trib. Genova 4 marzo 1997) ([23]). Il punto meriterebbe di essere approfondito, ma tanto non ci è consentito in questa sede.

La concorrenza di fonti regolatrici dello stesso fenomeno (la disposizione legale, il diverso principio contabile) solleva in qualche modo il problema della contrapposizione fra "verità legale" e "verità sostanziale", fra l'osservanza dello stretto diritto e il richiamo a regole extralegali elaborate da successivi sviluppi della scienza e della prassi professionale e più congrue alla realizzazione del valore perseguito dall'ordinamento e di cui si fa spia la clausola generale.

Ovviamente la verità di bilancio è una verità "convenzionale", dipende dallo scopo o dagli scopi che il documento informativo vorrebbe raggiun-

---

([23]) In *Le società*, 1997, p. 939, con nota di Bailetti.

gere e, se è vero che il bilancio d'esercizio ha sempre più subìto una curvatura informativa verso il mercato del risparmio, è parimenti vero che nel nostro ordinamento quell'atto conserva una funzione organizzativa, di misurazione del risultato d'esercizio e dell'utile realizzato o distribuibile con i correlati postulati del costo storico e della prudenza.

Spesso la verità sostanziale sembra confliggere con quei postulati e tanto più confligge quando al sistema tradizionale, incorporato nelle direttive comunitarie, si affianca un sistema fortemente innovativo quale è quello dei principi contabili internazionali, il cui postulato di base diventa il "*fair value*" o valore corrente e che comportano il declassamento del principio di prudenza.

5. – Prima di affrontare in termini meno episodici questi profili, mi sembra che a questo punto meriti di essere segnalata la *terza funzione* che la clausola generale ha finito per assolvere nel nostro e in altri ordinamenti. Essa ha stimolato un vero e proprio processo di "standardizzazione" dei principi contabili, un contributo sistematico e organizzato degli ambienti professionali a definire per iscritto un "corpus" di "regole tecniche" che potesse risolvere tutti i problemi di costruzione del documento bilancio e di ogni altro assimilabile documento informativo.

Questa opera di standardizzazione ha ovviamente valenza giuridica differenziata a seconda del collegamento che l'ordinamento giuridico instaura con quel corpo scritto di regole. In altro mio lavoro ([24]) accenno a tre metodologie di rilevazione dei principi contabili: *1)* innanzitutto come regole dell'arte che esistono allo stato diffuso nelle soluzioni offerte dalla scienza ragionieristica, evocate dalle clausole generali di cui agli artt. 2219 e 2217 e 2423; *2)* in secondo luogo come regole scritte raccolte da organismi professionali privati o anche pubblici, ma a ciò non autorizzati da una precisa delega ordinamentale, raccolte allora che certo costituiscono punto di riferimento – come dice la Consob – di corretti principi contabili ma che non si identificano *tout court* con quella fonte extralegale e possono al più valere come presunzione relativa di correttezza del principio raccolto da fonte autorevole; *3)* infine come raccolte scritte di organismi privati o pubblici che sono a ciò autorizzati da una delega ordina mentale; a tacer d'altro, è quanto si è verificato con i principi contabili internazionali elaborati dallo *IASB*.

([24]) Vedi FORTUNATO, *I principi contabili internazionali e le fonti del diritto (pluralismo giuridico, diritto riflessivo e* "governance" *nel modello europeo)*, in DI CATALDO-SANFILIPPO, *Le fonti private del diritto commerciale*, Milano, 2008, p. 149 ss. Mi permetto di rinviare anche ad altro mio saggio sull'argomento: *Dal costo storico al* "fair value"*: al di là della rivoluzione contabile*, in AA.VV., *IAS/IFRS. La modernizzazione del diritto contabile in Itallia*, Milano, 2007, p. 345 ss. e in *Riv. soc.*, 2007, p. 941 ss.

Nella terza ipotesi il meccanismo di rilevanza giuridica dei principi contabili non è più e di per sé la clausola generale, ma il richiamo ricettizio che la fonte legale compie alla fonte extralegale. La fase di produzione normativa è demandata ad un'autorità privata, quale è lo *IASB*, per la capacità di questo organismo di costruire un consenso più diffuso e globale sulla standardizzazione dei principi contabili e dunque per la più agevole e uniforme loro accettazione da parte degli operatori; la fase di inserimento nell'ordine giuridico è assolta dall'autorità pubblica, nel nostro caso dalle autorità comunitarie, attraverso un processo di "omologazione" (*endorsement*) disciplinato da apposito Regolamento comunitario (il n. 1606/2002) e che la Commissione Europea effettua mediante appositi ulteriori Regolamenti esecutivi, previa l'acquisizione dei pareri di un organismo tecnico (*EFRAG*) e di un comitato politico (*CRC*). Si assiste in tal modo ad una sorta di "negoziazione" della "regola tecnica" fra autorità privata e autorità pubblica, in verità una *negoziazione diseguale*, poiché l'autorità pubblica non ha il potere o non si attribuisce il potere di modificare il principio contabile elaborato dall'autorità privata, ma conserva solo un potere di veto, di non omologazione di tutto o parte del principio. Si assiste così ad un nuovo modello di produzione normativa, che testimonia la crisi delle "concezioni interventistiche" del diritto, il cui epicentro era costituito dal diritto statale. V'è chi parla di *soft law*, chi di "diritto riflessivo", chi di passaggio dal *New Deal Regulatory Model*, proprio dello Stato sociale emerso dalla crisi della Grande Depressione del 1929, al *ReNew Deal Governance Model*, figlio della globalizzazione e della crisi dello Stato, insomma di un passaggio da uno "schema impositivo" e pubblicistico di produzione del diritto ad un "approccio riflessivo" che promuove la partecipazione e la cooperazione di autorità pubbliche e private, l'apporto di saperi specifici e di autorità tecniche nella creazione di regole sempre più condivise onde coniugare efficienza economica, legittimazione politica e democrazia sociale.

Il che peraltro nasconde due pericoli: quello di una *tecnocrazia sovrastatale*, avulsa dalle dinamiche socio-economiche dei singoli territori su cui l'informazione societaria è destinata a rendere i propri servigi, in una sorta di mito illuministico della "razionalità scientifica" che è idonea per ciò solo a governare e dominare quelle dinamiche; quello di un *conflitto strisciante* nel modello stesso di *governance* fra autorità private e autorità pubbliche pronto ad esplodere in tempi di crisi, come è già accaduto nella polemica insorta al momento del recepimento dello *IAS 39*, concernente la contabilizzazione a *fair value* dei derivati, che suscitò la protesta di Chirac, Presidente della Repubblica francese, mediante l'invio di un messaggio al Presidente della Commissione Europea, Romano Prodi, in cui si lamentava il rischio di una eccessiva finanziarizzazione dell'economia favorita da determinate opzioni contabili e di metodi di gestione imprenditoriale che finiscono per pri-

vilegiare il breve termine. O, come si è ripetuto nell'ottobre del 2008, all'indomani del tracollo dei mutui *subprime*, quando lo *IASB* è stato costretto, su pressione delle autorità politiche della Comunità, a sospendere l'applicazione del *fair value* agli strumenti finanziari con le valutazioni correnti congelate al luglio dello stesso 2008.

Al di là degli sforzi di "autolegittimazione" che lo *standard-setter* internazionale conduce e che si fondano su tre fondamentali fattori proclamati (il requisito dell'indipendenza dell'organizzazione, la competenza tecnica dei suoi componenti, l'esistenza di un "*due process*" inteso come procedimento formalizzato per l'elaborazione, pubblica consultazione e definitiva approvazione del singolo *standard*), resta la circostanza che l'inserimento negli ordinamenti nazionali degli *IAS-IFRS* comporta l'emersione di conflitti formali e sostanziali che si esprimono, ancora una volta, in clausole generali dalla portata spesso esoterica e nel contempo ambigua.

La clausola generale assume così una ulteriore *quarta funzione*, quella di controllo politico-istituzionale del processo di standardizzazione dei principi contabili internazionali e tuttavia, così operando, accentua le contraddizioni interne agli ordinamenti nazionali.

Il meccanismo di recepimento degli *IAS-IFRS* in sede comunitaria si basa per un verso sul procedimento omologatorio, cui si è accennato, e per altro verso sulla verifica – nel corso di detto procedimento – della sussistenza di taluni *requisiti sostanziali* concernenti qualità e contenuto della informazione contabile cui presiedono i principi contabili internazionali, requisiti sanciti in una vera e propria clausola generale recata dall'art. 3, par. 2, Reg. Ce n. 1606/2002.

Sul piano della qualità si esige che l'omologazione si attui nel rispetto dei "criteri di comprensibilità (*Understandability*), pertinenza (*Relevance*), affidabilità (*Reliability*) e comparabilità (*Comparability*), richiesti dall'informazione finanziaria necessaria per adottare le decisioni economiche e valutare l'idoneità della gestione". Sul piano dei contenuti gli *IAS/IFRS* devono rispettare un *principio di compatibilità*, nel senso che da un canto non devono essere "contrari" alla clausola generale della "*true and fair view*" ovvero della "rappresentazione veritiera e corretta" sancita nelle direttive contabili (in particolare IV e VII) e d'altro canto devono "contribuire" al perseguimento dell' "interesse pubblico europeo".

Appare evidente che il controllo delle istituzioni comunitarie a valle dei principi contabili internazionali si fonda su criteri talvolta ovvi, come quelli relativi alla *qualità* dell'informazione, talvolta generici ed ampiamente discrezionali, ma allo stesso tempo ambigui, come quelli relativi al *contenuto* dell'informazione. E tuttavia, proprio per questo, possono giocare un ruolo ora debole ora forte nella "negoziazione" delle regole fra autorità privata e autorità pubblica, a seconda delle circostanze e del contesto in cui matura

l'elaborazione della regola. Si tratta – in un certo senso – di criteri che hanno una dimensione più "politica" che "giuridica" e che agevolano la traduzione di rapporti di forza volta a volta variabili.

Si pensi all'ambiguità della nozione di "interesse pubblico europeo", non meglio definito in altre parti del Regolamento comunitario. Si è parlato al riguardo di un interesse che presuppone "l'assenza di un pregiudizio politico/economico per le imprese europee che devono applicarli (gli *IAS-IFRS*), in confronto alle imprese concorrenti appartenenti a Paesi extraeuropei", ciò che contraddice la stessa logica su cui si fonda il processo di uniformizzazione globale del linguaggio e dei criteri contabili.

L'ambiguità del richiamo alla clausola generale della rappresentazione veritiera e corretta, a sua volta, emerge dalla lettura dei "*Considerando*" del Regolamento citato. Qui si riconosce per un verso che il principio contabile internazionale deve rispettare il principio base delle direttive contabili, il principio della rappresentazione veritiera e corretta della situazione patrimoniale e finanziaria e del risultato economico dell'impresa ([25]), e che tale principio dev'essere valutato "alla luce delle suddette direttive" ma "senza implicare un rigoroso adeguamento a tutte le disposizioni di tali direttive" (Considerando 9) ([26]); per altro verso si ammette che quelle direttive "non possono garantire l'elevato livello di trasparenza e comparabilità dell'informativa finanziaria da parte di tutte le società comunitarie i cui titoli sono negoziati in mercati pubblici", al fine di creare "un mercato dei capitali integrato operante in modo efficace, agevole ed efficiente". Insomma il limite di rilevanza degli *IAS/IFRS* viene individuato nella compatibilità con la clausola generale interpretata nei suoi contenuti specifici (ma non troppo!) alla luce delle direttive contabili, ma queste vengono allo stesso tempo considerate inadeguate a rendere l'informazione utile ad un mercato dei capitali pienamente integrato.

V'è qui la spia della "grande antinomia" che pervade la nuova politica di armonizzazione-uniformizzazione del diritto contabile nell'Unione Europea: per un verso l'informazione di bilancio è funzionale alla crescita e integrazione del mercato dei capitali, e in specie dei capitali di rischio, e dunque

---

([25]) V. la "non esaltante" traduzione nella versione italiana del Regolamento, ove si parla di "autentica ed equa visione della posizione finanziaria e delle prestazioni di un'impresa" (Considerando 9).

([26]) Cfr. anche il Considerando 4 della dir. 2003/51 Ce cd. di modernizzazione del diritto contabile comunitario; nonché l'importante documento della Comm. Ce "Osservazioni riguardanti taluni articoli del reg. Ce n. 1606/2002 del Parlamento europeo e del Consiglio, relativo all'applicazione di principi contabili internazionali, della quarta dir. 78/660 Ce del Consiglio relativa ai conti annuali di taluni tipi di società e della settima dir. 83/349 Ce del Consiglio relativa ai conti consolidati", Bruxelles, novembre 2003.

alla tutela degli "investitori" che costituiscono i destinatari privilegiati dei modelli informativi costruiti con gli *IAS/IFRS*; per altro verso le direttive contabili comunitarie continuano a svolgere un ruolo importante nella rendicontazione a soci e terzi (soprattutto creditori sociali) non solo per fondare le loro decisioni economiche, ma anche quale strumento della politica societaria distributiva del reddito prodotto.

E del resto *tale ambiguità* sta alla base della limitazione soggettiva e oggettiva del *recepimento vincolante* degli *IAS/IFRS* negli ordinamenti nazionali, poiché essi in sede comunitaria si impongono a tutte le sole società europee con titoli quotati in un mercato regolamentato dell'Unione e per la sola redazione dei "conti consolidati", il cui rilievo in termini di distribuzione dell'utile e di conservazione del patrimonio è sostanzialmente nullo (art. 4 reg. cit.). Nel contempo le opzioni di ulteriore estensione, soggettiva e oggettiva, sono rimesse agli Stati membri (art. 5). Ma tutto ciò introduce contraddizioni ancor più profonde, che attingono probabilmente i modelli di impresa e di "*governance*" sottesi alle due differenti concezioni della informativa contabile di cui sono emblematicamente portatori gli *IAS/IFRS* da un canto e le tradizionali direttive contabili d'altro canto.

Da una Relazione del 24 aprile 2008 effettuata dalla Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo emerge che solo nove (fra cui l'Italia) dei ventisette Paesi dell'Unione hanno scelto di rendere vincolante la redazione (accanto al bilancio consolidato, anche) dei bilanci d'esercizio per le società quotate, ben undici Paesi non consentono tale estensione e altri sette lasciano l'esercizio di una facoltà in capo alle società medesime. Vorrei evidenziare che Paesi rilevanti, come Francia e Spagna, hanno limitato l'adozione dei principi contabili internazionali ai soli conti consolidati, la Gran Bretagna attribuisce l'opzione alle stesse società, la Germania mantiene un doppio bilancio d'esercizio, quello tradizionale con funzioni organizzative e quello *IAS-IFRS* con funzioni informative. L'Italia, com'è noto, estende in maniera significativa la platea delle società obbligate a redigere i conti annuali con l'utilizzo degli *IAS/IFRS* e ha cercato di risolvere l'antinomia tra funzione informativa e funzione organizzativa del bilancio d'esercizio, funzioni che convivono, imponendo la creazione di riserve da *fair value* assoggettate ad un regime di indisponibilità a fini distributivi, regime che vorrebbe neutralizzare il rischio di disparità conseguente alla differente filosofia che soggiace ai principi contabili internazionali rispetto ai cd. bilanci comunitari.

Un tentativo di neutralità che si era cercato di estendere anche agli effetti fiscali, ma che la legge finanziaria per il 2008 (l. 24 dicembre 2007, n. 244) ha ribaltato abbracciando un principio di "derivazione accentuata" secondo cui "i criteri di qualificazione imputazione temporale e classificazione" previsti dagli *IAS-IFRS* vengono confermati anche a fini fisca-

li [27]. Ma in tal modo non è chiaro come possano rispettarsi i principi costituzionali di eguaglianza e capacità contributiva che sembravano essere alla base del principio di neutralità fiscale fra risultato *IAS-IFRS* e risultato tradizionale.

6. – Le funzioni assolte dalle clausole generali in materia di informazione contabile si sono, dunque, rivelate molteplici. Per un verso esse hanno contribuito a individuare il principale valore tutelato dalla relativa disciplina, ovvero l'informazione dei soci ma anche dei terzi e più in generale del mercato, posto al centro del corretto funzionamento dell'intero sistema societario; per altro verso hanno consentito l'integrazione – nel rispetto di quel valore – della disciplina legale sui contenuti dell'informazione dovuta. A quest'opera di integrazione ha fornito il proprio contributo innanzitutto il potere determinativo del Giudice, in un ruolo di completamento dell'ordine giuridico che è certamente classico ma che si è venuto rafforzando sempre più con la crisi del principio di legalità statalistico. E tuttavia quel ruolo ha avuto il suo ineliminabile supporto nelle "regole dell'arte" ragionieristica, così peraltro stimolando un processo di standardizzazione ad opera degli ambienti professionali qualificati sino al punto da rendere alcuni organismi sovranazionali, promossi da quegli ambienti, il luogo privilegiato di elaborazione delle regole di costruzione dei documenti di informazione contabile. La mediazione politica, fra giurisdizione e tecnocrazia, realizzata a livello di Unione Europea, ha assunto un carattere passivamente selettivo ed ha finito per introdurre conflitti formali e sostanziali negli ordinamenti nazionali che non potranno essere agevolmente risolti attraverso la stessa tecnica delle clausole generali.

---

[27] Sul tema cfr. TINELLI, *Bilancio d'esercizio, principi contabili internazionali e accertamento tributario*, saggio destinato agli "Studi in onore di Enrico De Mita" di cui ho avuto la disponibilità in bozza grazie alla cortesia dell'a.